



Sygn. akt III KK 102/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 października 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Stanisław Zabłocki (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Barbary Nowińskiej
w sprawie I. M.

skazanego z art. 280 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 października 2017 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w G.

z dnia 4 października 2016 r., sygn. akt II AKa (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. akt IV K (...),

**I. oddała jako oczywiście bezzasadną kasację wniesioną przez
adw. F. B.;**

**II. w uwzględnieniu kasacji wniesionej przez adw. J. P. uchyla
zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę I. M. Sądowi
Apelacyjnemu w G. do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym;**

**III. zarządza zwrot na rzecz I. M. wniesionej opłaty od kasacji
w kwocie 750 zł (siedemset pięćdziesiąt złotych).**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w G. po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. akt IV K (...), uznał oskarżonego I. M. za winnego tego, że:

1) w nocy 25 grudnia 1995 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. oraz inną ustaloną osobą, posługując się nożem i bronią palną oraz używając wobec A. S. przemocy w postaci bicia i kopania po całym ciele, rażenia prądem, zabrał w celu przywłaszczenia na jego szkodę zegarek marki C., łańcuszek z medalikami oraz złotą obrączkę, łącznej wartości nie mniejszej niż 1400 zł oraz pieniądze w kwocie 600 zł,

2) w dniu 19 stycznia 1996 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. oraz inną ustaloną osobą, posługując się nożem i bronią palną oraz używając przemocy wobec I. B. w postaci uderzenia w głowę oraz bicia i kopania po całym ciele, przykładając nóż do szyi oraz krępując ją i jej dzieci A. i K. B. taśmą samoprzylepną, doprowadził do stanu bezbronności i zabrał w celu przywłaszczenia 500 dolarów amerykańskich, 300 złotych oraz złotą biżuterię w postaci dwóch łańcuszków z wisiorkami i dwóch pierścionków, to jest mienie o łącznej wartości nie mniejszej niż 3000 złotych,

i ustalając, że czyny te stanowią ciąg dwóch przestępstw kwalifikowanych z art. 280 § 2 k.k., na podstawie tego przepisu przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. skazał go na karę 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Od tego wyroku apelacje wnieśli: prokurator i trzech obrońcy oskarżonego.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść i zarzucając rażącą niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności domagał się zmiany wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 6 lat pozbawienia wolności.

Obrońcy, skarżąc wyrok w całości, w apelacjach sformułowali zarzuty naruszenia przepisów postępowania karnego, w tym art. 5 § 2, 7, 167, 170 § 1 pkt 3 i 5, 410 i 442 § 3 k.p.k., błędów w ustaleniach faktycznych oraz rażącej niewspółmierności wymierzonej kary pozbawienia wolności.

W oparciu o te zarzuty domagali się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanych mu czynów ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny w G., wyrokiem z dnia 4 października 2016 r., sygn. akt II AKa (...), zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego kasacje wnieśli dwaj obrońcy skazanego. Obrońca adw. F. B. zarzucił temu wyrokowi rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenia przepisów postępowania, a mianowicie:

1) „art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 1 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., poprzez całkowite pominięcie przez Sąd Apelacyjny w G. meritum zarzutu podniesionego przez obrońcę w punkcie 1 apelacji i naruszenie standardów rzetelnej kontroli odwoławczej, tj. poprzez nieuwzględnienie przy ocenie prawidłowości oceny zgromadzonego materiału dowodowego w postaci dowodu z pomówień M. W. przez pryzmat zeznań świadków P. N. oraz P. R., którzy to w istotnym zakresie podważali nie tylko wiarygodność samego świadka oskarżenia, ale również jego udział i rolę w przestępstwach, do których przyznawał się M. W. w innych postępowaniach, a co w świetle niniejszej sprawy ma kluczowe znaczenie dla ustalenia odpowiedzialności karnej I. M.,

2) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. polegające na częściowym jedynie rozpoznaniu przez Sąd Apelacyjny zarzutu zawartego w apelacji obrońcy I. M. w zakresie dotyczącym uchybienia zasadom logiki przez Sąd Okręgowy w G. w trakcie analizy materiału dowodowego w sprawie, polegające na uznaniu za niewiarygodne w całości dokumentów w postaci ewidencji czasu pracy w Małym Prywatnym Przedsiębiorstwie firma „O.” wyłącznie z powodu błędnego oznaczenia czasu świadczenia pracy przez skazanego w dniach 26 i 27 lutego 1995 r. oraz dokumentacji dotyczącej urlopu bezpłatnego I. M. w latach 1995 - 1996, które to w swej istocie nie negują pobytu skazanego poza granicami Polski w datach popełnienia czynu, a co zostało przez Sąd Apelacyjny w toku postępowania odwoławczego pominięte,

3) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez błędne rozpoznanie zarzutu apelacyjnego podniesionego przez obrońcę skazanego

I. M. i nieprawidłowe przyjęcie, iż w zakresie oceny materiału dowodowego obejmującego dokumentację z Małego Prywatnego Przedsiębiorstwa firma „O.” przez pryzmat wyjaśnień I. M. oraz zeznań N. M. i B. M. Sąd Okręgowy w G. w sprawie o sygn. akt IV K (...) dokonał jej w sposób swobodny i wolny od zapatrywań oceny dowodów dokonanej przez Sąd Apelacyjny w G., zawartych w uzasadnieniu do wyroku w/w Sądu w sprawie o sygn. akt II AKa (...), podczas gdy wnikliwa i prawidłowa analiza obu uzasadnień w w/w zakresie wskazują, iż są one w swej treści tożsame, co w konsekwencji świadczy o dokonaniu niedopuszczalnej transpozycji przez Sąd Okręgowy w G. zapatrywań co do stanu faktycznego i oceny materiału dowodowego poczynionych w wyroku Sądu Apelacyjnego w G. w sprawie o sygn. akt II AKa (...) przy ponownym rozpoznawaniu niniejszej sprawy,

4) art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 170 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 lit. d EKPCz poprzez oddalenie przez Sąd Apelacyjny w G. wniosku dowodowego obrońcy złożonego na rozprawie odwoławczej o przesłuchanie funkcjonariuszy Policji W. S., B. J. i B. S. z uwagi na rzekomą nieprzydatność powyższego dowodu do stwierdzenia okoliczności dotyczącej znajomości przez skazanego języka polskiego w dniu 26 lutego 1996 r. oraz przebiegu przesłuchania I. M. w tym dniu mimo całkowicie dowolnego, mającego opierać się wyłącznie na zasadach logicznego rozumowania, uznania przez Sąd Apelacyjny w G. za niewiarygodne twierdzeń skazanego, iż czynności przesłuchania z jego udziałem dokonane były w języku rosyjskim, podczas gdy okoliczność ta nie została zanegowana przez żaden z dowodów zgromadzonych w toku postępowania jurysdykcyjnego, tym bardziej, iż na znikomą znajomość języka polskiego przez skazanego w tym okresie zarzucanych mu czynów wskazywali świadkowie w niniejszej sprawie,

5) art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 74 § 1 k.k. poprzez nieprawidłowe rozpoznanie zarzutu podniesionego przez wszystkich obrońców skazanego I. M. w zakresie dotyczącym oceny zeznań świadka oskarżenia M. W., polegające w zasadzie na stwierdzeniu, iż w polskim procesie karnym nie funkcjonuje zasada «testis unus, testis nullus», która to, jak wynika z treści uzasadnienia do wyroku Sądu Apelacyjnego w G. jest wystarczająca dla dokonania prawidłowych ustaleń przez Sąd *a quo* na podstawie wyłącznie li to depozycji M. W. (C.), podczas gdy przeprowadzona przez Sąd *ad quem* analiza

procesu wyrokowania Sądu Okręgowego w G. opiera się w głównej mierze na kwestiach związanych z oceną okoliczności pośrednio jedynie związanych z czynami zarzucanymi I. M. i w żadnej mierze nie dotyka istoty zarzutów, tj. potwierdzenia zeznań w/w świadka oskarżenia przez jakiegokolwiek inne okoliczności w sprawie lub chociażby zasadami logiki i doświadczeniem życiowym, co w konsekwencji doprowadziło w toku postępowania również do niedopuszczalnego przerzucenia na skazanego ciężaru dowodzenia swojej niewinności”.

Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie „w całości orzeczeń Sądów I i II instancji i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania”.

Obrońca skazanego adw. J. P. zaskarżonemu wyrokowi zrzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów postępowania, t. j.:

1) „art. 427 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 3 lit. d EKPCz, poprzez zastosowanie tego przepisu w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. w sytuacji, w której zgodnie z treścią art. 36 pkt 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), w sprawach, w których przed dniem wejścia w życie tej ustawy wniesiono do sądu akt oskarżenia m. in. art. 427 k.p.k. stosuje się w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. do czasu prawomocnego zakończenia postępowania, natomiast art. 427 § 3 k.p.k. nie był zmieniany ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 437), stąd ustawa ta nie mogła mieć wpływu na możliwość zastosowania art. 427 § 3 k.p.k. w aktualnym brzmieniu wraz z dniem wejścia jej w życie, natomiast zastosowanie przepisu art. 427 § 3 k.p.k. w aktualnym brzmieniu przez Sąd Apelacyjny, w sytuacji procesowej zaistniałej w czasie rozprawy odwoławczej, naruszyło zagwarantowane konwencyjnie prawa I. M. określone w art. 6 ust. 3 lit. d EKPCz,

2) art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. oraz art. 6 ust. 3 lit. d EKPCz, poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy I. M. o przesłuchanie w charakterze świadka T. M. na okoliczność pobytu oskarżonego na Ukrainie w czasie Świąt Bożego Narodzenia, a także związanych z jego pobytem na Ukrainie pozostającym w związku z pobytem jego żony w szpitalu w końcowym okresie ciąży, gdyż w ocenie Sądu Apelacyjnego dowód ten był nieprzydatny do

stwierdzenia okoliczności wskazanych we wniosku dowodowym w sytuacji, w której obrońca określił właściwe źródło dowodowe jako nośnik informacji, która miała być udowodniona, natomiast Sąd Apelacyjny nie znał treści tego dowodu i nie mógł a priori stwierdzić, że dowód ten jest nieprzydatny do stwierdzenia okoliczności wskazanych we wniosku dowodowym, bez uprzedniego jego przeprowadzenia,

3) art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez nieprawidłowe rozpoznanie zarzutów apelacji i w konsekwencji nieuprawnione uznanie, że Sąd Okręgowy nie zastosował wskazań Sądu Apelacyjnego dotyczących oceny poszczególnych dowodów, zawartych w wyroku uchylającym poprzedni wyrok Sądu Okręgowego, mimo, że zalecenia te były niedopuszczalne i mogły wpłynąć na ograniczenie zasady swobodnej oceny dowodów”.

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w G. do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w P. w pisemnej odpowiedzi na kasację oraz prokurator Prokuratury Krajowej występująca na rozprawie kasacyjnej wniosli o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę oskarżonego adwokata F. B. była oczywiście bezzasadna. W tej części Sąd Najwyższy odstąpił od sporządzenia pisemnego uzasadnienia orzeczenia na podstawie art. 535 § 3 k.p.k.

Na uwzględnienie zasługiwała natomiast kasacja wniesiona przez obrońcę oskarżonego adwokata J. P., albowiem zasadny okazał się podniesiony w punkcie 2. tej skargi zarzut rażącego naruszenia art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k., poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka T. M.

Przechodząc do oceny tego zarzutu przypomnieć trzeba, że skarżący naruszenia art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. oraz art. 167 k.p.k. i art. 6 ust. 3 lit. d EKPCz upatrywał w oddaleniu złożonego na rozprawie odwoławczej przez innego obrońcę wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka matki I. M. – T. M. na okoliczność pobytu oskarżonego na Ukrainie w czasie Świąt Bożego Narodzenia oraz w związku z przebywaniem jego żony w szpitalu w końcowym stadium ciąży, a więc na okoliczność alibi oskarżonego.

Sąd Apelacyjny w G. wniosek ten oddalił na podstawie art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k., uznając że „dowód ten jest nieprzydatny do stwierdzenia okoliczności wskazanych wniosku dowodowym”. Wprawdzie w uzasadnieniu postanowienia oddalającego również inne wnioski dowodowe, Sąd Apelacyjny powołał się ponadto na art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., wskazując, że skoro wnioski dowodowe mogły zostać złożone przed sądem pierwszej instancji, to złożenie ich w postępowaniu odwoławczym w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania, nie zmienia to jednak istoty rzeczy, że główną, zasadniczą podstawą oddalenia tego wniosku był przepis art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k.

Zgodzić się należy ze skarżącym, że decyzja o oddaleniu na podstawie tego przepisu omawianego wniosku dowodowego była błędna, gdyż za pomocą zeznań świadka wnioskowaną okoliczność można było, co oczywiste, ustalić. Powołana przez Sąd Apelacyjny w G. podstawa oddalenia wniosku może bowiem zachodzić tylko wówczas, gdy dowód nie może służyć do udowodnienia postawionej we wniosku tezy dowodowej, a więc gdy wręcz niepodobieństwem jest ustalenie danej okoliczności za pomocą oferowanego dowodu. Nieprzydatność dowodu dla stwierdzenia określonej okoliczności ma przy tym wynikać z dokonanej przez organ procesowy oceny możliwości udowodnienia jej za pomocą określonego źródła dowodowego. Chodzi tu zatem albo o taką możliwość zmiany stanu fizycznego rzeczy, która uniemożliwi dokonanie czynności, np. dokonanie oględzin miejsca zdarzenia, gdy wiadomo, że doszło już do zmian, że wygląda ono odmiennie niż w dacie zdarzenia (zob. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Tom I. Warszawa 2014, s. 575), albo o taką sytuację, że dane źródło dowodowe nie może być nośnikiem informacji o okoliczności, która ma zostać udowodniona, np. zeznania świadka jako jedyny dowód co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego (zob. L.K. Paprzycki [w:] Grajewski, Paprzycki, Steinborn, Kodeks postępowania karnego. Komentarz Tom. I, Warszawa 2013, s. 575). Zarównow piśmiennictwie, jak i w orzecznictwie trafnie wskazuje się również, że dyspozycji tej przesłanki nie wypełnia dowolne wnioskowanie organu orzekającego na temat wiedzy świadka w sytuacji, gdy nie doszło do jego przesłuchania, a istnieje podstawa do przyjęcia, że może wiedzieć o okolicznościach będących przedmiotem udowodnienia (zob. M. Kurowski [w:] B. Augustyniak, K. Eichstaedt, D. Świecki

[red.], Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I, Warszawa 2017, s. 645) oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 8 października 1996 r., IV KKN 90/96, Prok. i Pr. – wkł. 1997, Nr 4, poz. 9; 4 lutego 2003 r., V KK 88/02, LEX nr 76992; 3 kwietnia 2003 r., III KKN 142/01, LEX nr 77458).

Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, że za pomocą zeznań świadka T. M. bez wątplenia można było udowodnić wnioskowaną okoliczność, a mianowicie przebywanie oskarżonego na Ukrainie w czasie popełnienia zarzucanych mu czynów. Nie można więc było, bez naruszenia przepisów postępowania karnego, oddalić omawianego wniosku jako nieprzydatnego do stwierdzenia okoliczności zawartych w tezie dowodowej. Jest bowiem oczywiste, że oddalenie wniosku dowodowego może nastąpić tylko w wypadkach wskazanych w ustawie, oraz że podstawy te są taksatywnie wymienione w art. 170 § 1 i 2 k.p.k., toteż ich rozszerzanie nie jest dopuszczalne. Rację ma więc skarżący, że Sąd Apelacyjny w G. oddalając omawiany wniosek dowodowy rażąco naruszył wskazany w zarzucie art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k.

Nie oznacza to jednak, że stwierdzone uchybienie jest równoznaczne ze skutecznością zarzutu, w którym je podniesiono. Skuteczność kasacji, jako nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jest bowiem wynikiem nie tylko stwierdzenia rażącego naruszenia prawa przez sąd odwoławczy, ale i możliwości jego wpływu na treść orzeczenia tego sądu, i to w sposób istotny (art. 523 § 1 k.p.k.). Podkreślenia też wymaga, że obowiązek uprawdopodobnienia istotnego wpływu zarzucanego uchybienia na treść wyroku ciąży na skarżącym.

W tej sprawie obrońca oskarżonego temu obowiązkowi sprostał. Trafnie bowiem wskazał, że o istotnym wpływie na treść zaskarżonego wyroku zarzucanego rażącego naruszenia prawa procesowego świadczy przede wszystkim to, iż Sąd Apelacyjny nie znając treści zeznań potencjalnego świadka, który miał zapewnić oskarżonemu alibi, a więc zeznać na okoliczności istotne z punktu widzenia prawa oskarżonego do obrony, nie mógł antycypować ich wartości dowodowej. Nie mógł więc *a priori* ocenić ich jako nieprzydatnych do stwierdzenia okoliczności wskazanych we wniosku dowodowym.

W konsekwencji oddalenie przez ten Sąd omawianego wniosku dowodowego, jako nieprzydatnego do stwierdzenia okoliczności wskazanych we

wniosku dowodowym, prowadziło do rażącego naruszenia art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k., co w realiach sprawy nie tylko mogło mieć, ale wręcz miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Stwierdzenie zasadności omawianego zarzutu było wystarczające do podzielenia wniosku skarżącego o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu w G. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W sytuacji więc, gdy rozpoznanie zarzutu naruszenia art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. okazało się wystarczające do zdecydowania o uchyleniu zaskarżonego wyroku, Sąd Najwyższy działając na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. uznał, że badanie zasadności pozostałych zarzutów podniesionych w tej kasacji byłoby przedwczesne.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Apelacyjny w G. będzie miał na względzie powyższe uwagi. Jeżeli wnioskodawca będzie w dalszym ciągu podtrzymywał wniosek o przesłuchanie w charakterze świadka T. M., Sąd odwoławczy dopuści ten dowód na okoliczności wskazane we wniosku złożonym na rozprawie w dniu 28 września 2016 r. oraz podjęcie czynności niezbędne do jego przeprowadzenia. Ponadto, co oczywiste, raz jeszcze rozpozna zarzuty podniesione w apelacji obrońcy oskarżonego.

Kierując się powyższym Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.

O zwrocie oskarżonemu opłaty od kasacji orzeczono na podstawie art. 527 § 4 k.p.k.

r.g.